

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 16ª, Sentencia 311/2014 de 17 Jun. 2014, Rec. 958/2012

Ponente: Rallo Ayezuren, Marta

Ponente: Rallo Ayezuren, Marta.

LA LEY 113482/2014

ECLI: *ES:APB:2014:5905*

SUCESIÓN HEREDITARIA. Derecho sucesorio catalán, régimen transitorio. Legítima. Reconocimiento el derecho a percibir la cuota legitimaria global de la herencia de cada uno de los progenitores de los litigantes. Finalidad de las atribuciones patrimoniales hechas a favor del demandante en vida del causante consistente en el negocio familiar. No se ha acreditado que el causante hiciera donación a su hijo con la finalidad concreta de facilitarle emprender una actividad que le proporcione independencia, ya que lo donado era una empresa familiar en funcionamiento al que se facilitó la entrada de su hijo, por lo que no se cumplen los requisitos del supuesto legal de imputación de donaciones a la legítima, sin que quepa tampoco interpretarlos extensivamente. Cuantificación de la legítima. Depósitos bancarios incluidos en el caudal hereditario. Valoración de inmuebles. Prueba pericial, valoración.

La AP Barcelona estima parcialmente el recurso interpuesto contra la sentencia de instancia por la que se desestimaba la reclamación de derechos de la legítima del actor, no cumpliéndose los requisitos legales establecidos para imputar a su legítima la donación recibida por parte del causante.

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN 16ª

ROLLO nº 958/2012-A

JUICIO ORDINARIO 756/2011

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 6 GAVÀ

SENTENCIA núm. 311/2014

Magistrados:

D. JORDI SEGUÍ PUNTAS

Dª MARTA RALLO AYEZCUREN

D. FEDERICO HOLGADO MADRUGA

Barcelona, 17 de junio de 2014.

Vistos por la Sección 16ª de esta Audiencia Provincial de Barcelona, en apelación, los autos de juicio ordinario número 756/2011, de reclamación de legítima, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Gavà. El demandante, don Hermenegildo, ha sido representado por el procurador don Fernando Bertran Santamaria y defendido por el letrado don Buenaventura Baiget García-Cuervo. La parte demandada, doña Belinda, ha sido representada por el procurador don Raúl Rodríguez Nieto y defendida por el letrado don Abel Souto Zarzoso. Don Hermenegildo ha recurrido en apelación contra la sentencia del juzgado de 20 de julio de 2012.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. La parte dispositiva de la sentencia impugnada dice: " *Desestimo la demanda formulada por la representación procesal de D. Hermenegildo contra doña Belinda . D. Hermenegildo ha de abonar las costas causadas. "*

2. Don Hermenegildo recurrió en apelación contra la sentencia. Admitido el recurso en ambos efectos, los autos fueron remitidos a esta Sección, previo emplazamiento de las partes. Comparecidas éstas, se siguieron los trámites legales y se señaló para decisión del recurso el día 27 de mayo de 2014.

Ponente: la magistrada MARTA RALLO AYEZCUREN

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Don Hermenegildo apela contra la sentencia del juzgado que desestimó íntegramente su demanda de reclamación de la legítima de la herencia de su madre, doña Fidela , fallecida el 4 de febrero de 2010, y de la legítima de la herencia de su padre, don Rafael , muerto el 21 de octubre de 2010.

La sentencia acoge la defensa de la demandada, la heredera doña Belinda , y considera aplicable el artículo 451- 8.2.a) del Codi civil de Catalunya (CCC), según el cual, son imputables a la legítima, salvo que el causante disponga otra cosa, las donaciones hechas por el causante a favor de los hijos para que puedan adquirir la primera vivienda o emprender una actividad profesional, industrial o mercantil que les proporcione independencia personal o económica.

2. En el recurso de apelación se alega:

1) Error de derecho, por aplicación incorrecta del artículo 451-8.2 CCC.

2) Error en la apreciación de la prueba, por no haberse acreditado en el juicio que el padre de los litigantes entregara en vida al demandante cantidades dinerarias que puedan subsumirse en el supuesto del artículo 451-8.2 CCC.

3. Antes de examinar los motivos de recurso, reseñaremos algunos hechos relevantes no controvertidos:

- La sucesión de doña Fidela se rige por el testamento que otorgó, el 2 de abril de 1998, ante el notario de Castelledefels, don Benito Sevilla Merino. En él, nombró heredera a su hija doña Belinda y legó a su hijo don Hermenegildo , en concepto de derechos legitimarios, las acciones que pertenecían a la testadora en la compañía mercantil Fustes Faber, S.A.

- El último testamento de don Rafael se otorgó en la misma fecha (2 de abril de 1998) y ante el mismo notario Sr. Sevilla. También nombró heredera a su hija doña Belinda y legó a su hijo don Hermenegildo , en concepto de derechos legitimarios, las acciones que pertenecían al testador en Fustes Faber, S.A.

- Fustes Faber, S.A. fue constituida mediante escritura de 19 de noviembre de 1987, por los causantes, Rafael y Fidela , y su hijo Hermenegildo . El hijo, Hermenegildo ostentaba el 50% del capital social y cada uno de los progenitores, el 25 %.

- Fustes Faber fue disuelta y liquidada el 20 de octubre de 2009 -antes del fallecimiento de los causantes-.

4. Alegación de error de derecho. Invocación de la disposición transitoria segunda de la Ley 10/2008 , **por la que se aprueba el libro cuarto del Codi civil de Catalunya**

La parte apelante comienza su argumentación sobre el error de derecho de la sentencia, alegando que el artículo 451-8 CCC, como el anterior artículo 359 de la ley 40/1991, de 30 de diciembre, del Codi

de successions de Catalunya (CS), son normas o reglas meramente interpretativas de la voluntad del causante. Por ello, defiende la aplicación de la disposición transitoria segunda, apartado 2, de la Ley 10/2008, de 10 de julio, por la que se aprueba el libro cuarto del CCC.

La norma dice: " *En les successions obertes després de l'entrada en vigor d'aquesta llei, però regides per actes atorgats abans, s'apliquen les regles merament interpretatives de la voluntat del causant que establia la legislació derogada. Tanmateix, s'ha d'aplicar a aquests actes el que estableixen els articles 422-13, 427-21 i 427-27 del Codi civil de Catalunya.* "

El recurrente razona que en el CS, bajo cuya vigencia se otorgaron los testamentos de los causantes, no encontramos ninguna norma semejante al punto a) del artículo 451-8.2 CCC, introducida en la redacción del libro cuarto del CCC. No se hacía ninguna referencia entonces a las donaciones para adquirir la primera vivienda ni para emprender una actividad profesional, industrial o mercantil que proporcionara independencia personal o económica, ni a la necesidad de hacer expresa mención en el testamento en contra de su imputación a la legítima. Bien al contrario, la norma establecía que únicamente serían imputables las donaciones realizadas expresamente en concepto de imputables a la legítima con indicación expresa en tal sentido en el momento de la donación. Así, al tiempo de otorgar testamento los padres de los hoy litigantes, los otorgantes no podían siquiera pensar en la necesidad de disponer algo en contra de una posible consideración como anticipos de la legítima de las posibles atribuciones patrimoniales realizadas en vida con alguna de las finalidades del actual artículo 451-8.2.a) CCC. Ni el notario pudo advertirles de ello ni asesorarles al respecto. Es a partir de 2008 que los testadores deben tener en cuenta esta disposición y, por tanto, hacer mención expresa a la imputabilidad o no a la legítima de aquellas donaciones.

5. No falta razón al apelante cuando pone de relieve la problemática de derecho transitorio que - como ya advirtió en su momento algún comentarista- puede generar la norma aplicada en este juicio, artículo 451-8.2.a) CCC, de contenido absolutamente novedoso en el Derecho catalán, en casos como el de autos, en que las donaciones -y el testamento rector de la sucesión- son anteriores a la vigencia del libro cuarto del CCC.

Las razones las expone perfectamente el recurso y las hemos resumido en el fundamento de derecho anterior. Sin embargo, consideramos que no es necesario abordar en esta sentencia la problemática de derecho transitorio, ya que las restantes alegaciones del recurso -en parte, dentro de la cuestión de derecho y, en parte, de la de hecho-, de naturaleza más concreta y de significado menos discutible, a nuestro criterio, permiten la resolución de la cuestión planteada con mayor seguridad jurídica.

6. Finalidad de las atribuciones patrimoniales hechas por don Rafael a su hijo don Hermenegildo

La sentencia del juzgado, con claridad encomiable, concluye, en su fundamento de derecho segundo, párrafo tercero, que se ha acreditado que el actor recibió como imputación a la legítima, en vida de sus padres, la empresa Fustes Faber, S.A. Según la Sra. magistrada, de la prueba del juicio se infiere que el negocio creado por el padre de los litigantes se transmitió al actor con objeto de dar en herencia a éste tal negocio familiar, siendo en todo momento titularidad del padre. La sentencia añade el hecho, reconocido por el demandante, de que, cuando en 1998 los padres testan, el negocio familiar era próspero, lo cual abunda - afirma la juez- en la alegación de la parte demandada relativa a la distribución en vida de los padres de su herencia y permite subsumir los hechos en la previsión del artículo 451-8.2.a) CCC. Por ello, desestima la demanda.

El actor apelante sostiene, por un lado, que las atribuciones patrimoniales que le pudiera haber hecho en vida su padre no pueden ser consideradas donaciones, ya que contaban con la contrapartida del trabajo personal y la dedicación al negocio familiar. Alega también que, en ningún caso, tales atribuciones pueden subsumirse en el supuesto aplicado del artículo 451- 8.2.a) CCC.

7. Transcribiremos el precepto en cuestión: " *Són imputables a la llegítima, llevat que el causant*

disposi una altra cosa: a) Les donacions fetes pel causant a favor dels fills perquè puguin adquirir el primer habitatge o emprendre una activitat professional, industrial o mercantil que els proporcionin independència personal o econòmica. "

En el caso de autos, la parte demandada -que invoca la norma- y el tribunal -que la aplica y con base en ella desestima la demanda- no se refieren al primero de sus términos, relativo a la adquisición de la primera vivienda, sino al segundo: para emprender una actividad profesional, industrial o mercantil que proporcione independencia personal o económica.

No se ha acreditado en absoluto que el padre o la madre de los litigantes hicieran ninguna donación a su hijo Hermenegildo con esa finalidad concreta de facilitarle emprender una actividad que le diera la independencia personal o económica. La norma no puede interpretarse extensivamente, en el sentido de cualquier donación, sino en sus términos estrictos.

En la contestación a la demanda, la heredera doña Belinda subrayó que, a la vista del modo en que se suscribió y desembolsó el capital social de Fustes Faber y atendiendo al hecho de que el negocio originario fue fundado por el padre -como empresario individual-, era obvio que todo el montante necesario para constituir la sociedad fue aportado por el padre, que ya tenía pensado dar en herencia al hijo el negocio familiar que fundó en su día. Añadió que también la compra, en 1987, de un terreno en la Avenida de la Constitución de Castelldefels, para construir la nave en que se fijó el domicilio de Fustes Faber, indicaría que todo fue sufragado por el padre, que cedió la sociedad al hijo, a cuenta de la herencia, para que tuviera un medio de vida, ya que el padre tenía casi 75 años y estaba a punto de jubilarse.

Aun cuando fueran ciertos esos hechos afirmados por la demandada, distan mucho, a nuestro juicio, del supuesto de hecho descrito por el artículo 451-8.2.a) CCC.

8. La norma exige que la donación la efectúen los padres para que el hijo pueda emprender una actividad que le proporcione independencia.

I. Empremer significa " *acometer y comenzar una obra, un negocio, un empeño, especialmente si encierran dificultad o peligro* " (Diccionario de la Real Academia); " *posar-se a fer, començar (una cosa, especialment que suposa un esforç considerable, que enclou dificultats, riscos, etc.). Exemples: emprendre una feina, una tasca, una obra, un negoci, un viatge. Emprendre una campanya contra la implantació dels nous impostos. Emprendre una carrera. No gosar emprendre res* " (Diccionari de l'Institut d'Estudis Catalans). No puede considerarse que la finalidad de la atribución patrimonial -si la hubo- fuera ese comienzo de actividad, cuando la parte que lo alega insiste en que era una empresa familiar que estaba en funcionamiento desde hacía años - cuando la fundó el padre causante- y que continuó siendo del padre, que pensaba dejarla en herencia al hijo. No estamos, pues, ante un caso en que los padres hicieran donaciones al hijo para ayudarlo a establecerse profesionalmente, sino en el que facilitaron su entrada en el negocio familiar. Es un supuesto distinto del legal y, como hemos anticipado, no corresponde al tribunal valorar la conveniencia de que la Ley de 2008 establezca la imputación a la legítima en los casos que describe el artículo 451-8 CCC y no en otros, en los que pudiera apreciarse un fundamento equiparable.

II. Tampoco puede obviarse que la norma se refiere a la finalidad de dar independencia al hijo. Junto a las dificultades de entender que la entrada en el negocio familiar proporcione al hijo esa independencia personal o económica a que se refiere el precepto, deben valorarse otros datos que resultan de las actuaciones y que conducen a concluir que don Hermenegildo ya tenía esa independencia -en general, y, en particular, respecto de sus padres- en 1987, cuando se constituyó la sociedad Fustes Faber.

Así, en la escritura de constitución inscrita en el Registro, se identifica a Hermenegildo como mayor de edad, del comercio, casado en régimen legal de separación de bienes y domiciliado en Castelldefels, AVENIDA000 , mientras que sus padres tenían su domicilio en la CALLE000 , de

Castelledefels (certificación del Registro mercantil aportada como documento número 1 de la contestación, f.174).

En el informe de vida laboral remitido por la Tesorería General de la Seguridad Social (f. 363), aparece que el demandante nació en 1954, por lo que, en 1987, cuando se constituyó Fustes Faber, tenía ya 33 años. También resulta del informe que el actor había cotizado, acogido al régimen general, como trabajador de una empresa de dulces y galletas, desde abril a noviembre de 1974, y como trabajador autónomo, desde abril de 1975 hasta enero de 1988. Es en febrero de 1988 -hasta agosto de 1994- cuando consta como empleado de Fustes Faber (f. 364).

Por tanto, la entrada del demandante en la sociedad no significó el emprendimiento de una actividad para adquirir independencia personal o económica, sino la continuidad de la empresa familiar por parte de quien ya tenía aquella independencia, ante la jubilación próxima de la persona que hasta entonces dirigía la empresa. No se cumplen los requisitos de aplicación del artículo 451-8.2.a) CCC, norma que, como se ha dicho, no cabe interpretar extensivamente.

No se alega ni se prueba ningún otro supuesto legal de imputación de donaciones a la legítima, por lo que se estima procedente acoger el recurso de apelación de don Hermenegildo, en el sentido de reconocerle el derecho a percibir la mitad de la cuota legitimaria global de la herencia de cada uno de sus progenitores.

9. Cuantificación de la legítima

I . Por lo que respecta a los saldos bancarios de la herencia de doña Fidela, como se advirtió en el escrito de contestación, el apartado tercero d) de la demanda yerra al cuantificar la tercera parte indivisa de la cuenta número NUM000 de Caixa Catalunya en 7.749,04 euros, en lugar del importe que procede, 1.749,04 euros, según la escritura de inventario y documentos anexos, a los que remite (documento 3 demanda). De ahí que la suma total en concepto de bienes muebles, depósitos y valores sea de **19.898,61**, no de 25.898,61.

También se advierten errores en la demanda, en cuanto a los depósitos incluidos en la herencia de don Rafael: la suma de 14.441,63 euros no es la tercera parte, sino la mitad del depósito que se refiere el actor; la mitad del saldo en la cuenta de Banco de Sabadell no es de 66,45 euros, sino de 3,14 euros; el tercio del saldo de la cuenta de Caixa Catalunya número NUM000 ascendía a 66,45 euros. La suma total por este concepto es de **14.511,22** euros (documento 4 de la demanda).

10. II . Es pacífico que cada uno de los causantes dejó las siguientes fincas de Castelledefels:

- a) Mitad indivisa de la vivienda de la CALLE000, NUM001.
- b) Mitad indivisa del local de calle Major, 81.
- c) Mitad indivisa de dos plazas de parking de la CALLE000, NUM002.

Las partes discrepan en la valoración de cada una de las tres fincas (si no se especifica otra cosa, nos referiremos a los valores de las mitades indivisas).

a) El valor de la primera finca, según inventario de la herencia, es de 117.500 euros, mientras que el actor le asigna el de 130.478,50 euros, a partir del dictamen pericial que aporta como documento 7 de la demanda, de la perito doña Encarnación. El informe pericial aportado con la contestación a la demanda (documento 3), del perito don Pelayo, establece un valor de 79.881,66 euros. El dictamen aportado con la demanda está datado a mayo de 2011, aunque se toma en consideración el valor en octubre de 2010, fecha de fallecimiento del segundo de los causantes. El informe de la parte demandada, datado a febrero de 2012, toma como fecha de valor la de mayo de 2011. No debió fijarse como fecha de valor mayo de 2011 -fecha del informe de la otra parte-, sino la de la muerte del causante (artículo 451-5.a CCC). La propia parte demandada pone de relieve el descenso ostensible de precios de las fincas en el periodo en cuestión. Por ello y porque fue un acto propio de

la parte, estimamos que debe estarse al valor superior reconocido al aceptar la herencia, **117.500** euros. El asignado por la perito de la actora no difiere sustancialmente y parte de un estudio que no incluyó la visita de la finca.

b) El valor de la segunda finca es, según el inventario, 110.000 euros y, según la demanda y la pericial que acompaña (documento 8 demanda), 235.918 euros. El informe pericial de la demandada (documento 5) lo valora en 118.285,55 euros (puesto que valora la finca total en 236.571,11 euros). La propia parte demandada descarta, pues, la cifra asignada en la escritura de aceptación de herencia. Por otra parte, ya se ha dicho que la pericial de la demandada valora las fincas a mayo de 2011 (cuando los causantes murieron en febrero y octubre de 2010 y la propia parte demandada subraya el descenso operado desde entonces en el precio de los inmuebles). En este caso, la Sra. perito de la parte actora sí afirma que visitó el local de negocio.

Se trata de un local comercial, sito en la planta baja, puerta única de la casa 81 de la calle Major de Castelledefels. Tiene una superficie útil aproximada de 230 metros cuadrados y se compone de una sola nave, diáfana, y aseo. La perito propuesta por el actor, tras la ponderación con los valores de mercado de otras fincas de la zona, de características semejantes -aunque la de autos es la más antigua de todas las que relaciona el dictamen-, considera (f. 135) como valor de mercado 1.982,50 euros por metro cuadrado y estima la valoración del inmueble en 471.836 euros (mitad indivisa, 235.918 euros).

El dictamen de la parte demandada coincide con el anterior en cuanto a los datos de superficie y distribución del local. Precisa que el estado de conservación es medio, la carpintería exterior es de madera, los acabados interiores de pintura, el suelo de hormigón y no dispone de calefacción ni aire acondicionado. La oferta del tipo de locales es alta, la demanda y las expectativas, bajas. Tras ponderar las muestras de la zona referidas a superficie, antigüedad, calidades del entorno, ubicación, constructiva y global, fija el valor de mercado unitario de la zona en 1.028,57 euros el metro cuadrado y valora el inmueble, en consecuencia, en 236.571,11 euros (mitad indivisa, 118.285,55 euros).

Las escasas preguntas y aclaraciones pedidas a los peritos de una y otra parte en el acto del juicio no aportan datos objetivos que permitan inclinarse por una valoración pericial con preferencia a la otra, lo cual implica, conforme a las reglas generales sobre la carga de la prueba - artículo 217.1 y 2 de la Ley de enjuiciamiento civil, LEC - que no podamos considerar probada la cuantificación más elevada efectuada en la demanda y debemos partir del valor admitido por la demandada -indirectamente, a través de su informe pericial-, si bien lo incrementaremos prudencialmente hasta la cifra de **130.000 euros** (la mitad indivisa), para compensar la caída de los precios -alegada por la propia demandada- desde el fallecimiento de los causantes hasta la fecha en que ha sido valorada la finca.

c) El valor del tercer inmueble es de 20.000 euros en el inventario, mientras que es solo de 14.131 euros, según la demanda e informe que adjunta (documento 6 demanda). La demandada corrige la demanda en este punto y aclara que son dos y no una las plazas de parking cuyas mitades indivisas pertenecían a los causantes; por ello, no existe en el inventario el error de 10.000 euros de más, denunciado por el actor. El informe pericial de la demandada (documento 4) cuantifica el valor de c) en 17.579,67 euros. Se estará, por tanto, a la cuantía reconocida al aceptar la herencia: **20.000** euros.

11. III . El total caudal relicto neto en la herencia de doña Fidela es de 287.398,61 euros y, por tanto, la suma que corresponde al actor, como legitimario, es de **35.924,83** euros, con su interés legal desde el 4 de febrero de 2010.

El total caudal relicto neto en la herencia de don Rafael es de 282.011,22 euros y, por tanto, la suma que corresponde al actor, como legitimario, es de **35.251,40** euros, con su interés legal desde el 21 de octubre de 2010.

Procede, por tanto, la condena de la demandada al pago de esas cantidades.

12. La estimación, en parte, de la demanda determina que no se impongan las costas de la primera instancia del juicio (artículo 394.2 LEC). Estimado, en parte, el recurso de apelación, no procede tampoco imponer las costas de la segunda instancia (artículo 398.2 LEC).

FALLAMOS

Estimamos, en parte, el recurso de apelación de don Hermenegildo contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 6 de Gavà, de 20 de julio de 2012 , dictada en el juicio ordinario número 756/2011, instado por don Hermenegildo , contra doña Belinda .

Revocamos la sentencia del juzgado.

Estimamos, en parte, la demanda.

Condenamos a doña Belinda a pagar a don Hermenegildo la suma de **35.924,83** euros, con su interés legal desde el 4 de febrero de 2010 y la suma de **35.251,40** euros, con su interés legal desde el 21 de octubre de 2010.

No se imponen las costas de ninguna de las dos instancias del juicio.

Devuélvase al recurrente el depósito prestado para recurrir.

Contra la presente sentencia cabe recurso de casación por interés casacional (si el recurso presenta tal interés conforme a la ley) y recurso extraordinario por infracción procesal, éste último si se presentare conjuntamente con el primero. Deberán ser interpuestos, en su caso, ante esta Sección, en el plazo de veinte días, constituyendo el depósito correspondiente.

Conforme a la Ley 4/2012, de 5 de marzo, del Parlamento de Cataluña, si hubiese de fundamentarse el recurso, aunque sea en parte, en infracción del ordenamiento jurídico catalán, cabría recurso de casación, en caso de apreciarse contradicción con la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del antiguo Tribunal de Casación de Cataluña, o por falta de dicha jurisprudencia.

Firme esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio para su cumplimiento.

Así por ésta sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Barcelona, en el mismo día de su fecha, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las leyes. Doy fe.